



## JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA

Montería, diecisiete (17) de julio del año dos mil veinte (2020)

**Asunto:** Conciliación Extrajudicial

**Radicación:** 23 001 33 33 005 2020-00115

**Convocante:** Carmen Inés Cuadro Franco

**Convocado:** ESE Hospital San Jerónimo de Montería

### CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

Procede el Despacho a decidir de fondo sobre el acuerdo conciliatorio extrajudicial efectuado ante la Procuraduría 78 Judicial I Para Asuntos Administrativos de la ciudad de Montería, realizada entre la señora CARMEN INES CUADRO FRNACO y la ESE HOSPITAL SAN JERONIMO DE MONTERIA.

#### I. ANTECEDENTES

##### De la solicitud de conciliación prejudicial.

La parte convocante presentó a través de apoderado judicial solicitud de convocatoria de conciliación prejudicial en asunto Contencioso Administrativo (Fls. 1-4), cuyos fundamentos se exponen a continuación:

Expresa el apoderado que su representada prestó sus servicios profesionales para la gestión asistencial como Bacterióloga en el área de banco de Sangre de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería durante el año 2018, como consta en el contrato de prestación de servicios profesionales para la gestión asistencial No 0320 de 2018.

Señala que su representada continuó prestando sus servicios ante la ESE para el periodo comprendido entre el primero (1) de enero hasta el tres (3) de febrero de 2019 tal como consta en certificados aportados.

Manifiesta que el primero (1) de enero de 2019 la señora Isaura Margarita Hernández Pretelt gerente de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería pese a encontrarse de vacaciones procedió a firmar múltiples contratos sin tener facultades para ello, toda vez que se encontraba encargado el señor Juan Carlos Cervantes Ruiz, como gerente de la ESE. En ese sentido, al no cumplir los contratos con los requisitos legales, la Procuraduría Regional de Córdoba, ordenó la suspensión provisional de la gerente y en consecuencia se anularon todas las actuaciones adelantadas por la misma. Sin embargo, aduce que la convocante continuó ejerciendo sus actividades a fin de evitar una amenazada o lesión inminente e irreversible al derecho a la salud de los usuarios de la ESE, Hospital San Jerónimo de Montería.

Finalmente, concluye que el problema administrativo antes mencionado perjudicó a las personas que prestaron sus servicios en la entidad convocada, generándose un enriquecimiento sin causa de la administración y correlativo empobrecimiento de su poderdante, toda vez que la convocante prestó sus servicios sin obtener contraprestación económica.

##### De las pretensiones.

- 1- Que se declare que la ESE Hospital San Jerónimo de Montería se ha enriquecido sin justa causa, al beneficiarse de las prestaciones realizadas por la señora Carmen Inés Cuadro Franco, quien brindó sus servicios profesionales para la gestión asistencial como bacterióloga en el banco de sangre de las instalaciones de la entidad convocada, sin recibir el pago correspondiente, sufriendo así un empobrecimiento correlativo.
- 2- Que como consecuencia de lo anterior, se establezca a título de compensación a favor de la señora Carmen Inés Cuadro Franco, el pago de DOS MILLONES CUATROCIENTOS VEINTE MIL PESOS M/C (2.420.000,00), por concepto de honorarios correspondientes al mes de enero de 2019 y los tres primeros días del mes de febrero de 2019, por haber prestado sus servicios para la gestión asistencial como bacterióloga en el banco de sangre de las instalaciones de la entidad convocada.
- 3- Que la anterior suma sea liquidada en la moneda del curso legal en Colombia.

#### II. TRÁMITE DE LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN.

Presentada la solicitud de conciliación extrajudicial, la misma correspondió en conocimiento a la Procuraduría 78 judicial I Para Asuntos Administrativos de la ciudad de Montería, la cual se llevó a

cabo de manera no presencial a través de la plataforma “ZOOM” en virtud de la emergencia sanitaria por causa del COVID -19, el día veintitrés (23) de junio del año 2020, lográndose acuerdo entre las partes, y remitiéndose el acta por la Procuraduría para ser sometida al conocimiento de los Juzgados Administrativos de esta ciudad, a efectos de que se imparta su aprobación o improbación, correspondiéndole su conocimiento a esta Unidad Judicial.

Se deja constancia que el Consejo Seccional de la Judicatura mediante acuerdo No. CSJCOA20-49 de fecha 12 de julio de 2020, ordenó el cierre extraordinario de esta unidad judicial por los días 13,14 y 15 de julio.

### III. DEL ACUERDO CONCILIATORIO CELEBRADO.

En la audiencia de conciliación extrajudicial de fecha veintitrés (23) de junio de 2020, las partes llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio:

“Así mismo, se indica que las pretensiones de la solicitud de conciliación son: PRIMERO: Que se declare que la ESE Hospital San Jerónimo de Montería se ha enriquecido sin justa causa, al beneficiarse de las prestaciones realizadas por la señora Carmen Inés Cuadro Franco, quien brindó sus servicios para la gestión asistencial como Bacterióloga en el banco de sangre en las instalaciones de la en la entidad convocada, y no ha recibido el pago correspondiente, sufriendo un enriquecimiento correlativo. SEGUNDO: Que como consecuencia la anterior pretensión, se establezca a favor de mi representada la señora Carmen Inés Cuadro Franco, a título de compensación el pago de DOS MILLONES CUATROCIENTOS VEINTE MIL PESOS M/C (2.420.000,00) por concepto de honorarios correspondientes al mes de enero de 2019 y los días primero (1), segundo (2), y tercero (3) del mes de febrero de 2019 por haber prestado sus servicios profesionales como bacterióloga en el banco de sangre de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería (...) Seguidamente se le concede el uso de la palabra al apoderado (a) de la parte convocada ESE Hospital San Jerónimo de Montería con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación o por el Representante Legal de la entidad en relación con las solicitudes incoadas: “quien expresa que mediante acta No. 012 de 19 de junio de 2020 el Comité de Conciliación de la entidad, tomó la decisión de conciliar de dentro del trámite conciliatorio extrajudicial instaurado por la convocante:

NOMBRE	PRESTACIÓN	HONORARIOS PRETENDIDOS	FECHA PRESTACIÓN
CARMEN INES CUADRO FRANCO	BACTERIOLOGA BANCO SANGRE	\$2.420.000	ENERO/ 2019 1,2,3 FEBRERO/2019

Como postura en el presente asunto los miembros del Comité en unanimidad deciden conciliar en el presente asunto sin pago de intereses, una vez sea aprobado el acuerdo por parte del Juez Administrativo, realizando el pago en 4 cuotas mensuales iniciando el 20 de marzo de 2021. Lo anterior, teniendo en cuenta que en virtud de la emergencia ocasionada por la Covid-19, la facturación de la ESE ha sido gravemente afectada por lo que se ha generado un bajo flujo de caja. Aporta previamente certificación de Comité contenida en Oficio No. 300.41.01.0515.20 en 1 folio. Se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte convocante para que manifieste su posición ante lo expuesto por la convocada: acepto la propuesta presentada por la apoderada de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería.

### IV. CONSIDERACIONES

#### La conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.

De conformidad con el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, en materia Contencioso Administrativa podrán conciliar total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas de derecho público, a través de sus representantes judiciales o por conducto de su apoderado<sup>1</sup>, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativa. Así mismo, el artículo 35 de la Ley 640 de 2001, norma modificada por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, en la cual se expresa que *“En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas”*<sup>2</sup>.

Por su parte, el artículo 42A<sup>3</sup> de la Ley 270 de 1996, norma adicionada por el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 señaló la obligatoriedad de agotar la conciliación cuando los asuntos sean conciliables y hayan de ser tramitados mediante las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales antes reguladas por los artículos 85, 86 y 87 del CCA, hoy 138, 140 y 141 de la Ley 1437 de 2011. Así mismo, el Decreto Reglamentario 1716 de 2009, cuerpo normativo que regula la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos y desarrolla el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, consagra en su artículo 2º los

<sup>1</sup> Parágrafo 3º del Art. 1º de la Ley 640 de 2001: “en materia de lo Contencioso Administrativo el trámite conciliatorio, desde la misma presentación de la solicitud deberá hacerse por medio de abogado titulado quien deberá concurrir, en todo caso, a las audiencias en que se lleve a cabo la conciliación”

<sup>2</sup> Ley 640 del 05 de enero de 2001. Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 44.303 de 24 de enero de 2001. Artículo 35. Modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010. Requisito de procedibilidad.

<sup>3</sup> “ARTÍCULO 42A. CONCILIACIÓN JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA. <Artículo adicionado por el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial”.

conflictos susceptibles de conciliación y aquellos sobre los cuales no es posible predicar tal posibilidad<sup>4</sup>. En concordancia con lo anterior, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), en el artículo 161 recoge lo antes expuesto cuando precisa la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en los asuntos que le compete conocer a ésta jurisdicción, disponiendo: *“cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales”*. Finalmente, el Decreto 1069 de 2015, Decreto Unico Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho compiló las normas procedentes que actualmente regulan el trámite de la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos, texto normativo que fue modificado posteriormente por el Decreto 1167 de 2016 y el cual es aplicable en este caso<sup>5</sup>.

### **De los requisitos de la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.**

Estatuida la conciliación como un mecanismo de solución de conflictos y establecida igualmente su procedencia ante ésta jurisdicción en los asuntos indicados con anterioridad, se debe tener en cuenta los presupuestos que la Ley ha establecido para que el acuerdo que efectúen las partes y en especial las entidades de derecho público quienes efectúan un acto de disposición de los dineros del Estado, no sea contrario a derecho y no resulte lesivo al patrimonio del Estado. Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado de manera reiterada que el acuerdo conciliatorio se someterá a los siguientes supuestos de aprobación:

- i) Que la jurisdicción contencioso administrativa y el Juzgado Administrativo sean competentes (artículos 82, 83, 129 y 155 del CPACA, 70 y 73 de la Ley 446 de 1998);
- ii) Que no haya caducidad de la acción (artículo 44 de la Ley 446 de 1998);
- iii) Que las partes estén debidamente representadas y que se encuentren legitimadas (artículos 314, 633 y 1502 del C.C., 44 del C.P.C. y 149 del C.C.A.); y
- iv) Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio público o para los intereses del particular afectado por la actuación u omisión del Estado (artículo 65A de la Ley 23 de 1991 y 73 de la Ley 446 de 1998)<sup>6</sup>.

En ese orden de ideas, corresponderá al Juez Administrativo el estudio del acuerdo conciliatorio celebrado por las partes, a fin de impartir la correspondiente aprobación o improbación según si se cumplen o no los requisitos indicados en el inciso 3° del artículo 73 de la Ley 446 de 1998 el cual expresa que *“La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público”*. Para lo cual procede al estudio de cada uno de ellos.

### **CUESTION PREVIA**

Es del caso señalar, que el artículo 6° del Decreto 1716 de 2009 señaló los requisitos que debe tener la petición de conciliación prejudicial, dentro de los cuales se encuentra la indicación de la acción contenciosa administrativa que se escogería, hoy medio de control. Ahora, en el presente caso la parte convocante señaló que el medio de control a escoger en caso de fracasar la conciliación sería el de reparación directa. No obstante lo anterior, el despacho de las pruebas aportadas advierte la existencia de un contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión asistencial No. 0036 de 2019 suscrito entre las partes el día primero (1) de enero de 2019 por el término del doce (12) meses sin exceder el treinta y uno (31) de diciembre de 2019, que tuvo por objeto *“la prestación de servicios profesionales para la gestión asistencial como bacterióloga del banco de sangre de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería”*. En ese orden, es claro que al existir un contrato de prestación de servicios del cual no se puede estudiar su legalidad a través de este mecanismo, ello enerva el estudio de la presente conciliación a través del medio de control de reparación directa -teoría de la actio de in rem verso, como fue propuesta por el convocante, sino

<sup>4</sup> “ARTICULO 2. ASUNTOS SUSCEPTIBLES DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

“PARÁGRAFO 1°. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso Administrativo:

“- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

“- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

“- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado (...)”.

<sup>5</sup> “ARTÍCULO 2.2.4.3.1.1.2. Modificado Art.1 Decreto 1167 de 2016. ASUNTOS SUSCEPTIBLES DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo.

PARÁGRAFO 1. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

\* Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

\* Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

\* Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

PARÁGRAFO 2. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

PARÁGRAFO 3. Cuando el medio de control que eventualmente se llegare a interponer fuere el de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando esta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.

PARÁGRAFO 4. En el agotamiento del requisito de procedibilidad del medio de control de que trata el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo, se entenderá incluida de repetición consagrada en el inciso tercero de dicho artículo.

PARÁGRAFO 5°. El agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, no será necesario para efectos de acudir ante tribunales de arbitramento encargados de resolver controversias derivadas de contratos estatales.”.

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH, catorce (14) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 73001-23-31-000-2009-00479-01(44653)

que su estudio debe hacerse por el medio de control de controversias contractuales señaladas en el artículo 141 del CPACA.

Lo anterior, por cuanto la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el medio de control que resulta procedente de acuerdo con los supuestos facticos ha indicado:

*“En las acciones contencioso administrativas de carácter subjetivo, la fuente del daño determina la acción procedente para analizar la controversia y ésta, a su vez, establece la técnica apropiada para la formulación de las pretensiones de la demanda y la oportunidad en el tiempo para hacerlas valer por la vía jurisdiccional, de manera que si, por ejemplo, el daño tiene origen en la ilegalidad de un acto administrativo de carácter particular y concreto, la acción procedente será la de nulidad y restablecimiento del derecho, pues, para obtener el restablecimiento de los derechos subjetivos y la indemnización de los perjuicios causados, resulta menester emitir pronunciamiento acerca de la nulidad del acto, para efectos de desvirtuar las presunciones de legalidad y de veracidad que reviste y que hacen obligatorio su cumplimiento y obediencia. Pero, si el origen del daño no estriba en un acto administrativo, sino en un hecho (acción), una omisión o una operación administrativa o en la ocupación (temporal o permanente) de bienes inmuebles, por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa, la acción procedente será la de reparación directa y, en cambio, cuando el daño se origina en torno a una relación contractual, la acción procedente será la de controversias contractuales.”<sup>7</sup>*

En ese sentido, la ley 1437 de 2011 en su artículo 171, dentro de las facultades que le otorgó a los jueces para ejercer el control de legalidad de las actuaciones, le permitió al momento de admitir la demanda adecuarla al medio de control apropiado, aunque el accionante haya indicado una vía procesal inadecuada. Lo anterior en atención a que el medio de control no depende de la voluntad de las partes, sino del origen del perjuicio alegado y del fin pretendido. Así mismo, tenemos que el juez en virtud de su autonomía funcional y siendo garante del acceso efectivo a la administración de justicia, debe interpretar de manera integral lo pretendido por la parte actora. Por lo que nada obsta que esta facultad también se pueda realizar en sede de estudio de conciliaciones extrajudiciales, cuando se observe de los hechos expuestos y de las pruebas allegadas que en ese caso en particular el convocante escogió indebidamente la vía procesal, y a fin de poder hacer un estudio de fondo de la misma, el juez tenga que indicar cual sería la adecuada.

En ese sentido se estudiará la conciliación desde el medio de control de controversias contractuales por ser el procedente en el presente caso, y para ello se analizan cada uno de los requisitos exigidos, antes enunciados:

### **1.- Competencia:**

Respecto de la competencia para conocer del presente asunto, dispone el artículo 23 de la Ley 640 de 2001 en concordancia con las disposiciones del Decreto Único Reglamentario DUR 1069 de 2015, que las conciliaciones extrajudiciales de que conoce la jurisdicción contencioso administrativa solo podrán ser adelantadas ante los Agentes del Ministerio Público asignados a ésta, tal y como aconteció en el caso en estudio, por cuanto el acuerdo estuvo mediado por el Procuraduría 78 Judicial I para Asuntos Administrativos de Montería, quien remitió a esta Unidad Judicial dicho acuerdo para su estudio y aprobación. Así mismo, es competente ésta Judicatura para conocer del presente asunto conforme lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 640 de 2001 y Art. 156 numeral 4<sup>º</sup> de la Ley 1437 de 2011, por cuanto el medio de control aplicable es el de controversias contractuales. Además el monto conciliado es la suma de dos millones cuatrocientos veinte mil pesos (\$2.420.000), valor que no excede el monto de los quinientos (500) SMLMV que exige el artículo 155 numeral 5<sup>º</sup> *ibidem*, para que el juzgado pueda conocer de la presente conciliación.

### **2. Representación de las partes y capacidad para conciliar.**

Parte Convocante: El (La) abogado(a) Cesar Andrés de la Hoz Salgado, identificada con C.C. 1.064.996.015 T.P. de abogado N° 251.144 quien actuó como apoderado especial de la señora Carmen Inés Cuadro Franco.

Parte Convocada: El (La) abogado(a) Natalia Valderrama Hernández, identificada con C.C. 1.067.914.145 y T.P. de abogado N° 260.146 quien actúa conforme al poder para actuar que le confirió el señor Rubén Darío Trejos Carrasquilla, identificado con C.C. No. 70.077.162 en su calidad de agente interventor de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería según resolución No. 006240 de 25 de junio de 2019 y acta de posesión No. SDME 013 de 26 de junio de 2019.

Además, se pudo verificar de los poderes conferidos por las partes convocante y convocada a sus apoderados judiciales, que los mismos están revestidos de la facultad para conciliar respecto del asunto objeto de conciliación.

<sup>7</sup> Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Bogotá D.C., Veintisiete (27) De Julio De Dos Mil Diecisiete (2017). Radicación Número: 25000-23-36-000-20-15-00703-01(55630)

<sup>8</sup> Artículo 156. *Competencia por razón del territorio.* Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:

(...)4. En los contractuales se determinará por el lugar donde se ejecutó o debió ejecutarse el contrato.

### **3. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre derechos económicos de aquellos que las partes puedan disponer.**

Para el Despacho, se satisface este presupuesto toda vez que se trata de un conflicto de carácter particular y de contenido económico. Ciertamente la pretensión está encaminada a conseguir el pago del valor de los honorarios por la suma de \$2.420.000.00 correspondientes al mes de enero de 2019, y los días primero (1), segundo (2) y tercero (3) del mes de febrero de 2019, los cuales no han sido pagados a la convocante.

### **4. Que no haya operado el fenómeno jurídico de la caducidad.**

Este requisito tiene que ver con la oportunidad para presentar la demanda. En relación con las conciliaciones prejudiciales, la caducidad se determina de conformidad con el medio de control que procedería ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que el *sub judice* sería el de controversias contractuales, por lo tanto, se debe presentar la demanda dentro del término de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que le sirven de fundamento, y en los contratos que requieran de liquidación como es la pretensión que se esboza, cuando ésta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de 2 meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga, de conformidad con lo establecido en el numeral v) del literal j) del numeral 2° del artículo 164 del C.P.A.C.A.

De suerte, que teniendo en cuenta que el motivo de la conciliación es producto de la solicitud de compensación como consecuencia de los honorarios no pagados a la convocante por el periodo del mes de enero de 2019 y los tres primeros días del mes de febrero de 2019 en virtud de haberse celebrado un contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión asistencial No. 0036 de 2019 que posteriormente fue terminado el 14 de febrero de 2019 por el Agente Interventor Especial de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería, mediante Resolución 002 de 14 de febrero de 2019, y atendiendo a la cláusula contractual sobre la terminación unilateral del contrato suscrito entre las partes, y la fecha en que se radicó la solicitud de conciliación extrajudicial, (6 de mayo de 2020), es claro que aún este fenómeno no ha operado.

### **5. Respaldo probatorio del derecho.**

Respecto del material probatorio se aportaron al plenario los siguientes documentos:

- Copia de certificado del tiempo laborado durante el mes de enero de 2019 y los días 1, 2 y 3 de febrero de 2019 y valor de honorarios de la señora Carmen Ines Cuadro Franco en la ESE Hospital San Jerónimo de Montería suscrito por el Subdirector Científico. (fl. 5).
- Certificado de registro diario de actividades bacteriólogo banco de sangre por el periodo del mes de enero y los días 1, 2 de febrero de 2019 de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería (fl. 7-8)
- Horario del mes de enero y febrero de 2019 de la ESE Hospital San Jerónimo de Montea (Fl. 9)
- Copia del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales para la Gestión Asistencial N. 0386 de 2019 con vigencia de doce meses sin exceder al 31 de diciembre de 2019 entre la ESE Hospital San Jerónimo de Montería y Carmen Inés Cuadro Franco suscrito el primero (1) de enero de 2019 (Fls.35-37).
- Certificado de disponibilidad presupuestal (fl 38)
- Resolución No. 00360- 01 de febrero de 2019 por medio de la cual la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la toma de posesión inmediata de bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativamente de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería (Fl. 86-94)
- Oficio No. 300-41-01-0515-20 en donde el Agente Interventor de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería certifica que mediante Acta del Comité No. 002 de fecha diecinueve (19) junio de 2020 el Comité de Conciliación de la ESE Hospital San Jerónimo de montería decidió conciliar en el presente asunto (fl 112).
- Resolución No. 002 de 14 febrero de 2019 expedida por el Agente Especial Interventor de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería por medio de la cual declaró por terminados los contratos existentes al momento de la toma de posesión de la intervención forzada administrativa para administrar, suscritos entre el primero 1 de enero de 2019 y el cuatro 4 de febrero de 2019 en la ESE Hospital San Jerónimo de Montería.

Del análisis de las pruebas obrantes en el expediente administrativo que contiene la conciliación suscrita entre las partes, para el despacho quedó demostrado que se suscribió contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión asistencial No. 0036 de 2019 entre éstas el día primero (1) de enero de 2019, por el término de doce (12) meses sin exceder el treinta y uno (31) de diciembre de 2019, que tuvo por objeto “la prestación de servicios profesionales para la gestión asistencial como bacterióloga del banco de sangre de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería”

Así mismo, se tiene que mediante Resolución No. 000360 de primero (1) de febrero de 2019, la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la toma de posesión inmediata de bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativamente para administrar la ESE Hospital San Jerónimo de Montería y designó como agente especial interventor al señor Omar Alexander Prieto García, el cual a través de Resolución No. 002 de 14 de febrero de 2019 declaró la terminación de los contratos existentes suscritos entre el primero (1) de enero de 2019 y el cuatro (4) febrero de dos mil 2019.

Ahora, de las pruebas aportadas se encuentra el certificado de disponibilidad presupuestal de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería, así como el certificado del tiempo laborado durante el mes de enero de 2019 y los tres primeros días del mes febrero de 2019, el certificado de registro diario de actividades de los bacteriólogos del banco de sangre de la ESE por el periodo del mes de enero y los días 1, 2 de febrero de 2019 y el horario del mes de enero y febrero de 2019 de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería, documentos que dan cuenta de la ejecución del contrato durante el mes de enero de 2019 y los tres primeros días del mes de febrero de 2019. Aunado a lo anterior, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha indicado que para la existencia y perfeccionamiento de un contrato estatal solo se necesita el acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y que éste se eleve a escrito<sup>9</sup>. Con lo anterior, queda ampliamente demostrado que existió un contrato entre las partes y se ejecutó por la convocante durante el mes de enero y los tres primeros días del mes de febrero, y luego fue dado por terminado por el interventor designado mediante Resolución No. 002 de 14 de febrero de 2019. En ese orden, estima el despacho que las pruebas antes relacionadas valoradas en conjunto resultan suficientes para respaldar el acuerdo conciliatorio que se analiza.

#### **6. Que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio público o para los intereses del particular afectado por la actuación u omisión del Estado**

Respecto del cumplimiento del presente requisito, es de resaltar que el artículo 14 de la ley 80 de 1993 señala respecto de la terminación unilateral de contratos estatales el deber por parte de las entidades estatales de proceder al reconocimiento y pago de compensaciones e indemnizaciones a que hubiese lugar:

***“Artículo 14. De los medios que pueden utilizar las entidades estatales para el cumplimiento del objeto contractual.***

*Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:*

*1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán, en los casos previstos en el numeral segundo de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado.*

*En los actos en que se ejerciten algunas de estas potestades excepcionales deberá procederse al reconocimiento y orden de pago de las compensaciones e indemnizaciones a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas y se aplicarán los mecanismos de ajuste de las condiciones y términos contractuales a que haya lugar, todo ello con el fin de mantener la ecuación o equilibrio inicial.”*

Sobre este tema la Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

*“Cada vez que un organismo o entidad estatal ejerce la potestad excepcional de terminación unilateral del contrato, debe proceder al reconocimiento y pago de las compensaciones ... e indemnizaciones a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas y se aplicarán los mecanismos de ajuste de las condiciones y términos contractuales a que haya lugar, todo ello con el fin de mantener la ecuación o equilibrio inicial”<sup>10</sup>*

En ese orden, y conforme el análisis probatorio realizado en el estudio del requisito anterior, y a la normatividad previamente citada, estima el Despacho que el acuerdo suscrito entre las partes se ajusta al ordenamiento jurídico y además no es lesivo para el patrimonio de la entidad pública ni de los intereses de la parte convocante. Así mismo, el acuerdo conciliatorio que se logra entre las partes, corresponde al valor del monto equivalente a los honorarios a que hubiese tenido derecho la convocante, por lo que tampoco resulta lesivo para la misma.

<sup>9</sup> Sentencia Del Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejera Ponente: Stella Conto Díaz Del Castillo, Bogotá, D. C., Diez (10) De Mayo De Dos Mil Dieciocho (2018). Rad. No: 68001-23-31-000-1999-01452-01(41186)

<sup>10</sup> Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección A Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera Bogotá D.C., Diez (10) De Noviembre De Dos Mil Diecisiete (2017) Radicación Número: 68001-23-31-000-2003-01342-01(39536)

De suerte que, al encontrar el despacho que se cumplen con los presupuestos para impartir la aprobación al acuerdo conciliatorio prejudicial celebrado entre las partes, por lo que procederá a aprobarlo.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: APROBAR** en todas sus partes, con efectos de cosa juzgada el acuerdo conciliatorio realizado ante la Procuraduría 78 Judicial I para Asuntos Administrativos de la ciudad de Montería, el día 23 de junio de 2020, radicado bajo número 229 de 15 de mayo de 2020, suscrito entre la señora Carmen Inés Cuadro Franco, y la ESE Hospital San Jerónimo de Montería

**SEGUNDO:** Ejecutoriada esta providencia, **EXPIDASE Y ENTRÉGUENSE** copia autentica de la misma, con la respectiva constancia de ejecutoria al apoderado judicial de la parte convocante, previa consignación del arancel judicial establecido en el Acuerdo N° PSAA16-10458 de fecha 12 de febrero de 2016. Déjese constancia en el expediente.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**Firmado Por:**

**LUZ ELENA PETRO ESPITIA  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 005 ADMINISTRATIVO DE MONTERIA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**4aba5fe41fb82639b580aeafe4f651c33740fb9fba82008527e03e40c933d490**

Documento generado en 17/07/2020 11:29:38 AM

## JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA

Montería, diecisiete (17) de julio del año dos mil veinte (2020)

**Asunto:** Conciliación Extrajudicial

**Radicación:** 23 001 33 33 005 2020-00116

**Convocante:** Saray Alicia Portillo Wilches

**Convocado:** ESE Hospital San Jerónimo de Montería

### CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

Procede el Despacho a decidir de fondo sobre el acuerdo conciliatorio extrajudicial efectuado ante la Procuraduría 78 Judicial I Para Asuntos Administrativos de la ciudad de Montería, realizada entre la señora SARAY ALICIA PORTILLO WILCHES y la ESE HOSPITAL SAN JERONIMO DE MONTERIA.

#### I. ANTECEDENTES

##### De la solicitud de conciliación prejudicial.

La parte convocante presentó a través de apoderado judicial solicitud de convocatoria de conciliación prejudicial en asunto Contencioso Administrativo (Fls. 1-4), cuyos fundamentos se exponen a continuación:

Expresa el apoderado que su representada prestó sus servicios profesionales para la gestión asistencial como Bacterióloga en el área de banco de Sangre de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería durante el año 2018 como consta en el contrato de prestación de servicios profesionales para la gestión asistencial No 0323 de 2018. Así mismo, señala que ésta continuó prestando sus servicios durante el periodo comprendido del primero (1) al treinta y uno (31) de enero de 2019 y los días primero (1°), segundo (2°) y tercero (3°) del mes de febrero de 2019.

Manifiesta que el primero (1°) de enero de 2019 la señora Isaura Margarita Hernández Pretelt gerente de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería pese a encontrarse de vacaciones procedió a firmar múltiples contratos sin tener facultades para ello, toda vez que se encontraba encargado el señor Juan Carlos Cervantes Ruiz como gerente de la ESE. En ese sentido, al no cumplir los contratos con los requisitos legales, la Procuraduría Regional de Córdoba, ordenó la suspensión provisional de la gerente y en consecuencia se anularon todas las actuaciones adelantadas por la misma. Sin embargo, aduce que la convocante continuó ejerciendo sus actividades a fin de evitar una amenazada o lesión inminente e irreversible al derecho a la salud de los usuarios de la ESE, Hospital San Jerónimo de Montería.

Finalmente, concluye que el problema administrativo antes mencionado perjudicó a las personas que prestaron sus servicios en la entidad convocada, generándose un enriquecimiento sin causa de la administración y correlativo empobrecimiento de su poderdante, toda vez que la convocante prestó sus servicios sin obtener contraprestación económica.

##### De las pretensiones.

- 1- Que se declaré que la ESE Hospital San Jerónimo de Montería se ha enriquecido sin justa causa, al beneficiarse de las prestaciones realizadas por la señora Saray Alicia Portillo Wilches, quien brindó sus servicios profesionales de apoyo como Bacterióloga en el banco de sangre de las instalaciones de la ESE, sin recibir el pago correspondiente, sufriendo así un empobrecimiento correlativo.
- 2- Que como consecuencia de lo anterior, se establezca a título de compensación a favor de la señora Saray Alicia Portillo Wilches el pago de DOS MILLONES CUATROCIENTOS VEINTE MIL PESOS M/C (2.420.000,00), por concepto de honorarios correspondientes al mes de enero de 2019 y los días primero (1),

segundo (2), y tercero (3) del mes de febrero de 2019, por haber prestado sus servicios profesionales de apoyo como Bacterióloga en el banco de sangre de la entidad convocada.

3- Que la anterior suma sea liquidada en la moneda del curso legal en Colombia.

## II. TRÁMITE DE LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN.

Presentada la solicitud de conciliación extrajudicial, la misma correspondió en conocimiento a la Procuraduría 78 judicial I Para Asuntos Administrativos de la ciudad de Montería, la cual se llevó a cabo de manera no presencial a través de la plataforma "ZOOM" en virtud de la emergencia sanitaria por causa del COVID -19, el día veintitrés (23) de junio del año 2020, lográndose acuerdo entre las partes, y remitiéndose el acta por la Procuraduría para ser sometida al conocimiento de los Juzgados Administrativos de esta ciudad, a efectos de que se imparta su aprobación o improbación, correspondiéndole su conocimiento a esta Unidad Judicial.

Se deja constancia que el Consejo Seccional de la Judicatura mediante acuerdo No. CSJCOA20-49 de fecha 12 de julio de 2020, ordenó el cierre extraordinario de esta unidad judicial por los días 13,14 y 15 de julio.

## III. DEL ACUERDO CONCILIATORIO CELEBRADO.

En la audiencia de conciliación extrajudicial de fecha 23 de junio de 2020, las partes llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio:

"Así mismo, se indica que las pretensiones de la solicitud de conciliación son: PRIMERO: Que se declaró que la ESE Hospital San Jerónimo de Montería se ha enriquecido sin justa causa, al beneficiarse de las prestaciones realizadas por la señora Saray Alicia Portillo Wilches, quien brindó sus servicios para la gestión asistencial como Bacterióloga en el banco de sangre en las instalaciones de la en la entidad convocada, y no ha recibido el pago correspondiente, sufriendo un enriquecimiento correlativo. SEGUNDO: Que como consecuencia la anterior pretensión, se establezca a favor de mi representada la señora Saray Alicia Portillo Wilches, a título de compensación el pago de DOS MILLONES CUATROCIENTOS VEINTE MIL PESOS M/C (2.420.000,00) por concepto de honorarios correspondientes al mes de enero de 2019 y los días primero (1), segundo (2), y tercero (3) del mes de febrero de 2019 por haber prestado sus servicios profesionales como bacterióloga en el banco de sangre de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería (...) Seguidamente se le concede el uso de la palabra al apoderado (a) de la parte convocada ESE Hospital San Jerónimo de Montería con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación o por el Representante Legal de la entidad en relación con las solicitudes incoadas: "quien expresa que mediante acta No. 012 de 19 de junio de 2020 el Comité de Conciliación de la entidad, tomó la decisión de conciliar de dentro del trámite conciliatorio extrajudicial instaurado por la convocante.

NOMBRE	PRESTACIÓN	HONORARIOS PRETENDIDOS	FECHA PRESTACIÓN
SARAY ALICIA PORTILLO WILCHES	BACTERIOLOGA BANCO SANGRE	\$2.420.000	ENERO/ 2019 1,2,3 FEBRERO/2019

Como postura en el presente asunto los miembros del Comité en unanimidad deciden conciliar en el presente asunto sin pago de intereses, una vez sea aprobado el acuerdo por parte del Juez Administrativo, realizando el pago en 4 cuotas mensuales iniciando el 20 de marzo de 2021. Lo anterior, teniendo en cuenta que en virtud de la emergencia ocasionada por la Covid-19, la facturación de la ESE ha sido gravemente afectada por lo que se ha generado un bajo flujo de caja. Aporta previamente certificación de Comité contenida en Oficio No. 300.41.01.0515.20 en 1 folio. Se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte convocante para que manifieste su posición ante lo expuesto por la convocada: acepto la propuesta presentada por la apoderada de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería.

## IV. CONSIDERACIONES

### La conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.

De conformidad con el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, en materia Contencioso Administrativa podrán conciliar total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas de derecho público, a través de sus representantes judiciales o por conducto de

su apoderado<sup>1</sup>, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Así mismo, el artículo 35 de la Ley 640 de 2001, norma modificada por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, en la cual se expresa que *“En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas”*<sup>2</sup>.

Por su parte, el artículo 42A<sup>3</sup> de la Ley 270 de 1996, norma adicionada por el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 señaló la obligatoriedad de agotar la conciliación cuando los asuntos sean conciliables y hayan de ser tramitados mediante las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales antes reguladas por los artículos 85, 86 y 87 del CCA, hoy 138, 140 y 141 de la Ley 1437 de 2011. Así mismo, el Decreto Reglamentario 1716 de 2009, cuerpo normativo que regula la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos y desarrolla el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, consagra en su artículo 2º los conflictos susceptibles de conciliación y aquellos sobre los cuales no es posible predicar tal posibilidad<sup>4</sup>. En concordancia con lo anterior, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), en el artículo 161 recoge lo antes expuesto cuando precisa la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en los asuntos que le compete conocer a ésta jurisdicción, disponiendo: *“cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales”*. Finalmente, el Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho compiló las normas procedentes que actualmente regulan el trámite de la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos, texto normativo que fue modificado posteriormente por el Decreto 1167 de 2016 y el cual es aplicable en este caso<sup>5</sup>.

#### **De los requisitos de la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.**

Estatuida la conciliación como un mecanismo de solución de conflictos y establecida igualmente su procedencia ante ésta jurisdicción en los asuntos indicados con anterioridad, se debe tener en cuenta los presupuestos que la Ley ha establecido para que el acuerdo que efectúen las partes y en especial las entidades de derecho público quienes efectúan un acto de disposición de los dineros del Estado, no sea contrario a derecho y no resulte lesivo al patrimonio del Estado. Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado de manera reiterada que el acuerdo conciliatorio se someterá a los siguientes supuestos de aprobación:

- i) Que la jurisdicción contencioso administrativa y el Juzgado Administrativo sean competentes (artículos 82, 83, 129 y 155 del CPACA, 70 y 73 de la Ley 446 de 1998);
- ii) Que no haya caducidad de la acción (artículo 44 de la Ley 446 de 1998);

<sup>1</sup> Parágrafo 3º del Art. 1º de la Ley 640 de 2001: “en materia de lo Contencioso Administrativo el trámite conciliatorio, desde la misma presentación de la solicitud deberá hacerse por medio de abogado titulado quien deberá concurrir, en todo caso, a las audiencias en que se lleve a cabo la conciliación”

<sup>2</sup> Ley 640 del 05 de enero de 2001. *Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones.* Diario Oficial No. 44.303 de 24 de enero de 2001. Artículo 35. Modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010. *Requisito de procedibilidad.*

<sup>3</sup> “ARTÍCULO 42A. CONCILIACIÓN JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA. <Artículo adicionado por el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial”.

<sup>4</sup> “ARTÍCULO 2. ASUNTOS SUSCEPTIBLES DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

“PARÁGRAFO 1º. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso Administrativo:

“- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

“- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo o de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

“- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado (...).”

<sup>5</sup> “ARTÍCULO 2.2.4.3.1.1.2. Modificado Art.1 Decreto 1167 de 2016. ASUNTOS SUSCEPTIBLES DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o a través de los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo.

PARÁGRAFO 1. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

\* Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

\* Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo o de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

\* Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

PARÁGRAFO 2. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

PARÁGRAFO 3. Cuando el medio de control que eventualmente se llegare a interponer fuere el de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando esta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.

PARÁGRAFO 4. En el agotamiento del requisito de procedibilidad del medio de control de que trata el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo, se entenderá incluida de repetición consagrada en el inciso tercero de dicho artículo.

PARÁGRAFO 5º. El agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, no será necesario para efectos de acudir ante tribunales de arbitramento encargados de resolver controversias derivadas de contratos estatales.”.

- iii) Que las partes estén debidamente representadas y que se encuentren legitimadas (artículos 314, 633 y 1502 del C.C., 44 del C.P.C. y 149 del C.C.A.);  
y
- iv) Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio público o para los intereses del particular afectado por la actuación u omisión del Estado (artículo 65A de la Ley 23 de 1991 y 73 de la Ley 446 de 1998) <sup>6</sup>.

En ese orden de ideas, corresponderá al Juez Administrativo el estudio del acuerdo conciliatorio celebrado por las partes, a fin de impartir la correspondiente aprobación o improbación según si se cumplen o no los requisitos indicados en el inciso 3° del artículo 73 de la Ley 446 de 1998 el cual expresa que *“La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público”*. Para lo cual procede al estudio de cada uno de ellos.

### **1.- Competencia:**

Respecto de la competencia para conocer del presente asunto, dispone el artículo 23 de la Ley 640 de 2001 en concordancia con las disposiciones del Decreto Único Reglamentario DUR 1069 de 2015, que las conciliaciones extrajudiciales de que conoce la jurisdicción contencioso administrativa solo podrán ser adelantadas ante los Agentes del Ministerio Público asignados a esta, tal y como aconteció en el caso en estudio, por cuanto el acuerdo estuvo mediado por el Procuraduría 78 Judicial I para Asuntos Administrativos de Montería, quien remitió a esta Unidad Judicial dicho acuerdo para su estudio y aprobación. Así mismo, es competente ésta Judicatura para conocer del presente asunto conforme lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 640 de 2001<sup>7</sup> y Art. 156 numeral 6<sup>8</sup> de la Ley 1437 de 2011, por cuanto el medio de control aplicable es el de reparación directa. Además, el monto conciliado es la suma de dos millones cuatrocientos veinte mil pesos (\$2.420.000), valor que no excede el monto de los quinientos (500) SMLMV que exige el artículo 155 numeral 6° *ibídem*, para que el juzgado pueda conocer de la presente conciliación.

### **2. Representación de las partes y capacidad para conciliar.**

Parte Convocante: El (La) abogado(a) Cesar Andrés de la Hoz Salgado, identificado con C.C. 1.064.996.015 T.P. de abogado N° 251.144 quien actuó como apoderado especial de la señora Saray Alicia Portillo Wilches.

Parte Convocada: El (La) abogado(a) Natalia Valdemar Hernández, identificada con C.C. 1.067.914.145 y T.P. de abogado N° 260.146 quien actúa conforme al poder para actuar (Fl. 104) que le confirió el señor Rubén Darío Trejos Carrasquilla, identificado con C.C. No. 70.077.162 en su calidad de agente interventor de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería según resolución No. 006240 de 25 de junio de 2019 y acta de posesión No. SDME 013 de 26 de junio de 2019.

Además, se pudo verificar de los poderes conferidos por las partes convocante y convocada a sus apoderados judiciales, que los mismos están revestidos de la facultad para conciliar respecto del asunto objeto de conciliación.

### **3. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre derechos económicos de aquellos que las partes puedan disponer.**

Para el Despacho, se satisface este presupuesto toda vez que se trata de un conflicto de carácter particular y de contenido económico y se trata la figura de *actio de in rem verso*, donde se solicita una compensación por la prestación de servicios como bacterióloga de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería durante el periodo de primero (1) de enero de 2019 hasta el tres (3) de febrero de 2019 por la suma de \$2.420.000.00 por concepto de honorarios no pagados en virtud de la ausencia de relación contractual.

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH. catorce (14) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 73001-23-31-000-2009-00479-01(44653)

<sup>7</sup> **ARTICULO 24. APROBACIÓN JUDICIAL DE CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES EN MATERIA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** Las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes al de su celebración, al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efecto de que imparta su aprobación o improbación. El auto aprobatorio no será consultable.

<sup>8</sup> Artículo 156. *Competencia por razón del territorio.* Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:

(...)<sup>6</sup>. En los de reparación directa se determinará por el lugar donde se produjeron los hechos, las omisiones o las operaciones administrativas, o por el domicilio o sede principal de la entidad demandada a elección del demandante.

#### **4. Que no haya operado el fenómeno jurídico de la caducidad.**

Este requisito tiene que ver con la oportunidad para presentar la demanda. En relación con las conciliaciones prejudiciales, la caducidad se determina de conformidad con el medio de control que procedería ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que el *sub iudice* sería el de reparación directa, por lo tanto se debe presentar la demanda dentro del término de dos (2) años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia, de conformidad con lo establecido en el del literal i) del numeral 2° del artículo 164 del C.P.A.C.A.

De suerte, que teniendo en cuenta que el motivo de la conciliación es producto de la solicitud de compensación, en virtud de la actio de in rem verso, como consecuencia de los honorarios no pagados a la convocante por el periodo del mes de enero de 2019 y los tres primeros días del mes de febrero de 2019, por la prestación de sus servicios ante la ausencia de relación contractual, esta tendría hasta el 4 de febrero de 2021 para accionar ante esta jurisdicción, y como quiera que radicó la solicitud de conciliación extrajudicial, el día once (11) de mayo de 2020, es claro que aún este fenómeno no ha operado.

#### **5. Respaldo probatorio del derecho.**

Respecto del material probatorio se aportaron al plenario los siguientes documentos:

- Copia de certificado del tiempo laborado durante el mes de enero de 2019 y los días 1, 2 y 3 de febrero de 2019 y valor de honorarios de la señora Saray Alicia Portillo Wilches en la ESE Hospital San Jerónimo de Montería suscrito por el Supervisor – Subdirector Científico. (fl. 6).
- Registro diario de actividades bacteriólogo banco de sangre por el periodo del mes de enero y los días 1, 2, 3 y 4 del mes de febrero del año 2019 de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería (fl. 7-9).
- Horario del mes de enero y febrero de 2019 de la ESE Hospital San Jerónimo de Montea (Fl. 10)
- Contrato de prestación de servicios profesionales para la gestión asistencial No. 0323 de 2018 entre la ESE Hospital San Jerónimo de Montería y Saray Alicia Portillo Wilches por el término de diez (10) meses, suscrito el 1 de enero de 2018. (Fl. 11-14)
- Adición No. 2 en tiempo y valor al contrato de prestación de servicios de apoyo No. 0323 de 2018 entre la ESE Hospital San Jerónimo de Montería y Saray Alicia Portillo Wilches por el término de un (1) mes, suscrito el 29 de noviembre de 2018. (Fl. 11-14)
- Copia del Decreto 0029 del 25 de febrero de 2018, expedido por la Gobernadora de Córdoba (E) *“Por el cual se da cumplimiento a un auto de la Procuraduría Regional de Córdoba, se suspende provisionalmente a un funcionario público y se designa un encargado como Gerente de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería”*, en el que se suspendió por termino de 3 meses a la doctora ISAURA MARGARITA HERNÁNDEZ PRETEL y se encargó como Gerente de la mencionada ESE al doctor JUAN CARLOS CERVANTES RUIZ. (Fls. 37-39).
- Copia de la Resolución N° 0030 del 24 de enero de 2019 expedida por la Gobernadora de Córdoba (E) *“Por el cual se da cumplimiento a un auto de la Procuraduría Regional de Córdoba, se suspende provisionalmente a un funcionario y se hace un encargo”*, en el que se suspendió por termino de 3 meses a la doctora ISAURA MARGARITA HERNÁNDEZ PRETEL y se encargó como Gerente de la mencionada ESE al doctor JUAN CARLOS CERVANTES RUIZ (fls. 42-43).
- Copia de la carta de renuncia al cargo de Gerente de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería, radicada ante la Gobernación de Córdoba el día 24 de enero de 2019, por la doctora ISAURA MARGARITA HERNÁNDEZ PRETEL (fl. 44).
- Copia de la Resolución N° 0854 del 5 de diciembre de 2018 expedida por la Gobernadora de Córdoba (E) *“Por Medio De La Cual Se Retira Del Servicio A La Gerente De La ESE Hospital San Jerónimo De Montería”*, en la que se retira del servicio a la doctora ISAURA MARGARITA HERNÁNDEZ PRETEL en el cargo Gerente de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería (Fls. 56-57).

- Resolución 000360 de 2019 por medio de la cual la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la toma de posesión inmediata de bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativamente la ESE Hospital San Jerónimo de Montería (Fl. 71-79).
- Oficio No. 300-41-01-0515-20 en donde el Agente Interventor de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería certifica que mediante Acta del Comité No. 002 de fecha diecinueve (19) junio de 2020 el Comité de Conciliación de la ESE Hospital San Jerónimo de montería decidió conciliar en el presente asunto (fl 97).

De conformidad con las pruebas antes mencionadas, se tiene que la señora Saray Alicia Portillo Wilches prestó sus servicios a la ESE Hospital San Jerónimo de Montería a través de contrato de prestación de servicios profesionales para la gestión asistencial No. 0323 de 2018 suscrito el primero (1°) de enero de 2018, por el término de diez (10) meses, y posteriormente suscribió la adición No. 2 en tiempo y valor al contrato de prestación de servicios de apoyo No. 0323 de 2018 por el término de un (1) mes, el día veintinueve (29) de noviembre de 2018, contratos que tenían por objeto “prestación de servicios profesionales para la gestión asistencial como bacteriólogo del banco de sangre en la ESE Hospital San Jerónimo de Montería”. Luego, durante el periodo del primero (1°) de enero de 2019 hasta el tres (3) de febrero de 2019 la convocante continuó prestando sus servicios sin una relación contractual, para lo cual aportó como medios de prueba certificado del tiempo laborado durante el mes de enero de 2019 y los tres primeros días del mes febrero de 2019, el certificado de registro diario de actividades de los bacteriólogos del banco de sangre de la ESE por el periodo del mes de enero y los días 1, 2, 3 y 4 de febrero de 2019, y el horario del mes de enero y febrero de 2019 de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería, documentos que dan cuenta de la prestación del servicio por parte de la convocante durante el periodo del mes de enero y los tres primeros días del mes de febrero de 2019.

En tal sentido, ante la continuación de la prestación del servicio de la actora sin una relación contractual durante el periodo previamente reseñado, observa el despacho que la figura jurídica a la que acuden las partes para conciliar las obligaciones surgidas, no es otra que el **Enriquecimiento sin Causa** de la entidad estatal. Sobre el particular el Consejo de Estado en sentencia de unificación de fecha 19 de noviembre de dos mil doce (2012), Sala Plena, Sección Tercera<sup>9</sup>, resaltó los elementos de la actio in rem verso y la procedencia de la figura enunciada cuando se ejecutan obras, o se adelantan relaciones contractuales sin la previa celebración de un contrato estatal, la cual se trae a colación:

*“Es así como la construcción de dicha teoría, se ha producido mediante la definición de sus elementos, realizada especialmente por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en numerosas sentencias<sup>10</sup>. Estos son:*

*“1º) Que exista un enriquecimiento, es decir, que el obligado haya obtenido una ventaja patrimonial, la cual puede ser positiva o negativa. Esto es, no solo en el sentido de adición de algo, sino también en el de evitar el menoscabo de un patrimonio.*

*2º) Que haya un empobrecimiento correlativo, lo cual significa que la ventaja obtenida por el enriquecido haya costado algo al empobrecido, o sea que a expensas de éste se haya efectuado el enriquecimiento.*

*(...)3º) para que el empobrecimiento sufrido por el demandante, como consecuencia del enriquecimiento del demandado, sea injusto, se requiere que el desequilibrio entre los dos patrimonios se haya producido sin causa jurídica.*

*En el enriquecimiento torticero, causa y título son sinónimos, por cuyo motivo la ausencia de causa o falta de justificación en el enriquecimiento, se toma en el sentido de que la circunstancia que produjo el desplazamiento de un patrimonio a otro no haya sido generada por un contrato o un cuasicontrato, un delito o un cuasidelito, como tampoco por una disposición expresa de la ley.*

*4º) Para que sea legitimada en la causa la acción de in rem verso, se requiere que el demandante, a fin de recuperar el bien, carezca de cualquiera otra acción originada por un contrato, un cuasicontrato, un delito, un cuasidelito, o de las que brotan de los derechos absolutos.*

<sup>9</sup>Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo o Sala Plena Sección Tercera. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Bogotá D.C, diecinueve (19) de noviembre de dos mil doce (2012). Radicación número: 73001-23-31-000-2000-03075-01 (24897).

<sup>10</sup> Ver, entre otras, sentencias de 6 de septiembre de 1935; 6 de septiembre de 1940, M.P. Hernán Salamanca; 10 de diciembre de 1999, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo; 11 de enero de 2000, M.P. Manuel Ardila Velásquez; 10 de diciembre de 1999, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

(...)5º) La acción... no procede cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley.

El objeto del enriquecimiento sin causa es el de reparar un daño, pero no el de indemnizarlo. Sobre la base del empobrecimiento sufrido por el demandante, no se puede condenar sino hasta la porción en que efectivamente se enriqueció el demandado...".<sup>11</sup> (Se subraya).

(...)

... Para este efecto la Sala empieza por precisar que, por regla general, el enriquecimiento sin causa, y en consecuencia la actio de in rem verso, que en nuestro derecho es un principio general, tal como lo dedujo la Corte Suprema de Justicia a partir del artículo 8º de la ley 153 de 1887, y ahora consagrado de manera expresa en el artículo 8313 del Código de Comercio, no pueden ser invocados para reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal que los justifique por la elemental pero suficiente razón consistente en que la actio de in rem verso requiere para su procedencia, entre otros requisitos, que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa o cogente.

Pues bien, de acuerdo con lo dispuesto en **los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993 los contratos estatales son solemnes puesto que su perfeccionamiento exige la solemnidad del escrito, excepción hecha de ciertos eventos de urgencia manifiesta en que el contrato se torna consensual ante la imposibilidad de cumplir con la exigencia de la solemnidad del escrito (Ley 80 de 1993 artículo 41 inciso 4º). En los demás casos de urgencia manifiesta, que no queden comprendidos en ésta hipótesis, la solemnidad del escrito se sujeta a la regla general expuesta.**

No se olvide que las normas que exigen solemnidades constitutivas son de órdenes públicos e imperativos y por lo tanto inmodificables e inderogables por el querer de sus destinatarios.

En consecuencia, sus destinatarios, es decir todos los que pretendan intervenir en la celebración de un contrato estatal, **tienen el deber de acatar la exigencia legal del escrito para perfeccionar un negocio jurídico de esa estirpe sin que sea admisible la ignorancia del precepto como excusa para su inobservancia.** (Subrayado Nuestro)

(...) Y si se invoca la buena fe para justificar la procedencia de la actio de in rem verso en los casos en que se han ejecutado obras o prestado servicios al margen de una relación contractual, como lo hace la tesis intermedia, tal justificación se derrumba con sólo percatarse de que la buena fe que debe guiar y que debe campear en todo el iter contractual, es decir antes, durante y después del contrato, es la buena fe objetiva y no la subjetiva.

(...) Así que entonces, la buena fe objetiva "que consiste fundamentalmente en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar cabalmente el deber de informar a la otra parte, y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad corrección de la conducta propia", es la fundamental y relevante en materia negocial y "por lo tanto, **en sede contractual no interesa la convicción o creencia de las partes de estar actuando conforme a derecho, esto es la buena fe subjetiva, sino, se repite, el comportamiento que propende por la pronta y plena ejecución del acuerdo contractual", cuestión esta que desde luego también depende del cumplimiento de las solemnidades que la ley exige para la formación del negocio.** (Subrayado Nuestro)

(...) Pero por supuesto en manera alguna se está afirmando que el enriquecimiento sin causa no proceda en otros eventos diferentes al aquí contemplado, lo que ahora se está sosteniendo **es que la actio de in rem verso no puede ser utilizada para reclamar el pago de obras o servicios que se hayan ejecutado en favor de la administración sin contrato alguno o al margen de este, eludiendo así el mandato imperativo de la ley que prevé que el contrato estatal es solemne porque debe celebrarse por escrito, y por supuesto agotando previamente los procedimientos señalados por el legislador.** (Subrayado Nuestro).

12.2. Con otras palabras, la Sala admite hipótesis en las que resultaría procedente la actio de in rem verso sin que medie contrato alguno pero, se insiste, estas posibilidades son de carácter excepcional y por consiguiente de interpretación y aplicación restrictiva, y de ninguna manera con la pretensión de encuadrar dentro de estos casos excepcionales, o al amparo de ellos, eventos que necesariamente quedan comprendidos dentro de la regla general que antes se mencionó.

<sup>11</sup> Gaceta Judicial XLIV, 474.

Esos casos en donde, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente la actio de in rem verso a juicio de la Sala, serían entre otros los siguientes:

- a. Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, **que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio**, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.
- b. **En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho** este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.
- c) **En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta**, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993.

(...)

El reconocimiento judicial del enriquecimiento sin causa y de la actio de in rem verso, en estos casos excepcionales deberá ir acompañada de la regla según la cual, el enriquecimiento sin causa es esencialmente compensatorio y por consiguiente el demandante, de prosperarle sus pretensiones, sólo tendrá derecho al monto del enriquecimiento. Ahora, de advertirse la comisión de algún ilícito, falta disciplinaria o fiscal, el juzgador, en la misma providencia que resuelva el asunto, deberá cumplir con la obligación de compulsar copias para las respectivas investigaciones penales, disciplinarias y/o fiscales

En ese sentido, se hace necesario resaltar que de acuerdo con la sentencia de Unificación Jurisprudencial citada, para que proceda la actio in rem verso, se deben cumplir unos elementos y debe estar en marcada dentro de una de las tres excepciones planteadas; en ese orden, en relación a los elementos de la actio de in rem verso tenemos que existió un enriquecimiento por parte de la ESE Hospital San Jerónimo de Montería y un correlativo empobrecimiento sufrido por la convocante en virtud de la prestación del servicio de la misma sin el respectivo pago de honorarios. Igualmente, se advierte que no existió contrato entre las partes, es decir el desequilibrio entre los dos patrimonios se produjo sin causa jurídica, y en ese orden, la convocante carece acción jurídica diferente a la presente para reclamar sus derechos. Finalmente, con la presente acción no se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley. Así las cosas, es claro que se cumplen con los elementos de la actio de in rem verso y en cuanto a que debe estar enmarcada en una de las tres excepciones planteadas, se tiene que de la solicitud de conciliación se extrae que la utilizada es la siguiente:

“(...)

**b) En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud.** (Negrilla fuera de texto)

(...)”

Respecto de la anterior, el Consejo de Estado, en providencia de fecha veinte (20) de febrero de dos mil diecisiete (2017)<sup>12</sup> en relación de la actio de in rem verso en la prestación del servicio de salud sin el cumplimiento de los requisitos legales establecidos en el régimen de contratación estatal, y sobre la excepción “b” de la sentencia de unificación de 19 de noviembre de 2012 señaló:

*“Entonces, por tratarse de un derecho de carácter fundamental, la Sala admite excepcionalmente la prestación del servicio de salud sin el cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos en el régimen de contratación estatal, aunque, es categórica en exigir para su configuración, que el servicio prestado sin el amparo*

<sup>12</sup> Sentencia del Consejo de Estado, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá D.C, veinte (20) de febrero de dos mil diecisiete (2017).- Radicación número: 70001-23-31-000-2001-00670 02 (38.724)

*contractual se encuentre dirigido a “evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud”, en razón a lo cual se establecieron como requisitos que: 1. La urgencia y necesidad de prestar el servicio sin la suscripción del correspondiente contrato deben aparecer de manera objetiva y manifiesta. 2. La imposibilidad absoluta de planificar y adelantar el correspondiente proceso de selección y contratación nacen de la urgencia y necesidad del servicio. 3 La acreditación plena de los elementos de la excepción y la regla general.”*

En ese orden, respecto del primer y segundo requisito referentes a la necesidad y urgencia de prestar el servicio sin que medie contrato y la imposibilidad absoluta de planificar, y que adelantar el correspondiente proceso de selección y contratación sea producto de la urgencia y necesidad del servicio, se tiene que de las pruebas aportadas se evidencian los problemas administrativos por los cuales estaba pasando la ESE Hospital San Jerónimo de Montería, así mismo, es de resaltar que el servicio prestado por la convocante era un servicio médico asistencial, por lo que la cesación de dicho servicio hubiese afectado derechos fundamentales de la salud de sus usuarios, con lo que se acredita el requisito de necesidad y urgencia de prestación del servicio. Así mismo, es claro que en virtud de la situación excepcional de la entidad convocada, relacionada a los problemas administrativos de la misma con su gerente en turno, lo cual es acreditado con las pruebas aportadas al plenario, se observa que hubo una imposibilidad de planificación de contratos. Igualmente, se cumple con el último requisito, referente a la acreditación de que dicha decisión fue urgente, útil, necesaria y ajustada a las circunstancias para tomar tal determinación, pues siempre se pretendió evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible que pudiese afectar a los usuarios con la no prestación de los servicios de salud. Finalmente, es de señalar que el Despacho en casos similares ha acreditado el cumplimiento de dichos requisitos. Así las cosas, es claro que se cumplen con los requisitos para la procedencia de la excepción “b” planteada en la sentencia de unificación.

Finalmente, tenemos que el monto conciliado equivale a la suma de \$2.420.000, respecto de dicho monto tenemos que acorde con el material probatorio aportado, los honorarios de la convocante del mes de enero de 2019 equivalían a la suma de \$2.200.000 mensuales, por lo que el monto conciliado equivaldría exactamente a honorarios del mes de enero y los tres primeros días del mes de febrero. En ese sentido, se cumple con la regla que la actio de in rem verso es esencialmente compensatoria y por consiguiente de prosperar las pretensiones el convocante solo tendrá derecho al monto del enriquecimiento.

Así las cosas, estima el despacho que las pruebas antes relacionadas valoradas en conjunto resultan suficientes para respaldar el acuerdo conciliatorio que se analiza.

#### **6. Que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio público o para los intereses del particular afectado por la actuación u omisión del Estado.**

Conforme el análisis probatorio y jurisprudencial realizado en el estudio del requisito anterior, estima el Despacho que el acuerdo suscrito entre las partes se ajusta al ordenamiento jurídico y a la postura del Consejo de Estado sobre la materia, y además no es lesivo para el patrimonio de la entidad pública ni de los intereses de la parte convocante, dado que el asunto bajo análisis se encuentra enmarcado dentro de las causales excepcionales para la procedencia de la acción *actio in rem verso*, y el acuerdo conciliatorio que se logra entre las partes, corresponde al valor del monto equivalente a los honorarios a que hubiese tenido derecho la convocante, por lo que tampoco resulta lesivo para la misma.

De suerte que al encontrar el despacho que se cumplen con los presupuestos para impartir la aprobación al acuerdo conciliatorio prejudicial celebrado entre las partes, se procederá a aprobarla.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: APROBAR** en todas sus partes, con efectos de cosa juzgada el acuerdo conciliatorio realizado ante la Procuraduría 78 Judicial I para Asuntos Administrativos de la ciudad de Montería, el día 23 de junio de 2020, radicado bajo número 239 de 20 de mayo de 2020, suscrito entre la señora Saray Alicia Portillo Wilches, y la ESE Hospital San Jerónimo de Montería

**SEGUNDO:** Ejecutoriada esta providencia, **EXPIDASE Y ENTRÉGUESE** copia auténtica de la misma, con la respectiva constancia de ejecutoria al apoderado judicial de

la parte convocante, previa consignación del arancel judicial establecido en el Acuerdo N° PSAA16-10458 de fecha 12 de febrero de 2016. Déjese constancia en el expediente.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUZ ELENA PETRO ESPITIA**  
**Jueza**



**LUZ ELENA PETRO ESPITIA**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 005 ADMINISTRATIVO DE MONTERIA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**473493ad61e43f69376288ac093d90cfc04288a630615c47595ebb9faee5e081**

Documento generado en 17/07/2020 11:41:06 AM



## JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA – CÓRDOBA

Montería, diecisiete (17) de julio del año dos mil veinte (2020)

### AUTO SE ABSTIENE DE ABRIR INCIDENTE DE DESACATO

<b>ACCIÓN:</b>	Incidente de Desacato
<b>EXPEDIENTE N°:</b>	2300133330052020-00099
<b>ACCIONANTE (S):</b>	Levis Margoth Rojas Espejo
<b>ACCIONADO (S):</b>	Secretaría de Educación Departamental de Córdoba-Líder de Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Vista la nota secretarial que antecede, esta Unidad Judicial a continuación determinará si es procedente o no darle apertura al indecente de desacato del fallo proferido en la acción de tutela promovida contra la Secretaría de Educación Departamental de Córdoba-Líder de Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

### ANTECEDENTES

Este despacho previo a dar apertura al incidente de desacato promovido por la señora Levis Margot Rojas Espejo el día 08 de julio de 2020 contra la Secretaría de Educación Departamental de Córdoba-Líder de Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante auto de fecha 09 de julio del presente año, se requirió al Secretario de Educación Departamental, o quien haga sus veces, a fin de que informara a esta Judicatura si habían dado cumplimiento o no al fallo de tutela proferido por esta Unidad Judicial el 16 de junio del año en curso, para lo cual se le otorgó un término de tres (3) días. A través de correo electrónico la entidad incidentada informa que dio cumplimiento al mismo, señalando que dio respuesta clara y de fondo a lo solicitado por el accionante, manifestando además que en el acto administrativo mediante el cual se niega el retiro de cesantías parciales se expresan las razones de ello, y si bien no se es dable inferir que la presentación de unos nuevos documentos para retirar las cesantías parciales para compra de vivienda, se realizó con intenciones maliciosas. Por ende, cuando se contempla la aplicación del artículo 17 del CPACA en el caso concreto, se había agotado, razón por la cual la administración no podía acceder a la solicitud presentada. Por tanto, expresa que la docente podía iniciar un nuevo trámite en el cual se de cumplimiento a los requisitos exigidos para la solicitud de cesantías parciales. Finalmente, deja sin efectos la resolución N° 547 del 08 de abril de 2020, mediante el cual se niega el recurso por extemporáneo, dado que la revocatoria del acto se da en cumplimiento a una orden judicial y aporta prueba de haber notificado a la incidentista vía correo electrónico con fecha de 14 de julio de 2020.

### CONSIDERACIONES

El incidente de desacato de acción de tutela se encuentra regulado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, el cual prevé que, si el ente accionado no cumple con las órdenes impartidas en una sentencia de tutela, puede ser sancionado por desacato. A la letra, el citado precepto normativo dispone:

*“Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.*

*La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción (La consulta se hará en efecto devolutivo).”*

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el citado artículo, para que proceda la apertura de un incidente de desacato debe existir una orden de tutela que haya sido dejada de cumplir por parte del funcionario encargado de ello, y en el caso en cuestión, tiene acreditado este Despacho que efectivamente la entidad accionada dio cumplimiento a la providencia de fecha 16 de junio del 2020 proferida por esta Unidad Judicial, ya que, se evidencia que mediante oficio N° 001562 la Secretaría de Educación Departamental de Córdoba-Líder de Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio dio respuesta clara y de fondo a lo solicitado por el accionante; en virtud de lo anterior este Despacho no encuentra razones para dar apertura de incidente de desacato en contra de la Secretaría de Educación Departamental de Córdoba-Líder de Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio. En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito de Montería;

### RESUELVE:

**PRIMERO: ABSTENERSE** de dar apertura al incidente de tutela promovido por la señora Levis Margoth Rojas Espejo contra la Secretaría de Educación Departamental de Córdoba-Líder de Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio por lo expuesto en la parte motiva de este auto.

**SEGUNDO: Notifíquese** por el medio más expedito posible la anterior decisión.

**TERCERO:** En firme este auto archívese el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



LUZ ELENA PETRO ESPITIA

**LUZ ELENA PETRO ESPITIA**  
Jueza

	Rama Judicial Consejo Superior de la Judicatura República de Colombia		JURISDICCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CÓRDOBA	SIGCMA
<b>JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE MONTERÍA</b>				
La anterior providencia se notifica por estado electrónico No. 29, el día 21/07/2020, a las 8:00 AM, el cual puede ser consultado en la página web de la Rama Judicial <a href="https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-05-administrativo-de-monteria">https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-05-administrativo-de-monteria</a> .				
ARMEN LUCIA JIMÉNEZ CORCHO Secretaria				